Marchés publics/PME : mode d'emploi

Décider devient facile. UE 35 – 4 mai 2010 - Rennes

70, rue des Rosiers 93585 Saint-Ouen Cedex | Tél 01 47 87 49 08 | Fax 01 47 87 49 70 | Site www.svp.com | Email svp@svp.com
SAS au capital de 6 966 782,88 € | SIRET 732 018 726 000 81 | TVA Intracommunautaire FR 52732018726 | APE 7022 Z

Quelques repères…

L’achat public

- Cette notion regroupe l’ensemble des achats réalisés par les administrations ou les structures créées ou contrôlées par elles tant au niveau local que national.
- 140 Mds d’euros / an
- Environ 8% du PIB

L’achat public : quel enjeu pour les entreprises ?

- Un vrai potentiel de chiffre d’affaires
- une sécurité commerciale : solvabilité
- des mesures en faveur des entreprises
- les marchés de petit montant
- L’allotissement

Le cadre juridique

Les directives communautaires 2004/17 et 2004/18 de mars 2004

Obligation de transposition

Textes nationaux :

- Code des marchés publics
- Ordonnance du 6 juin 2005 et ses décrets d'application

Autres textes (DSP, CPA, BEA, CPP…)

Qu’est-ce qu’un marché public ?

Aux termes de l’article 1er du CMP,

- « les marchés publics sont les contrats conclus à titre onéreux entre les pouvoirs adjudicateurs définis à l’article 2 et des opérateurs économiques publics ou privés, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures de services.»
- Acheteurs = pouvoirs adjudicateurs
- Prestataires = opérateurs économiques
- Condition : payer un prix !
- Le cas particulier des prix indirects

Qui sont les acheteurs publics ?

Les pouvoirs adjudicateurs / les entités adjudicatrices :

- l'Etat (administrations centrales et déconcentrées) et ses établissements publics autres qu'industriels et commerciaux.
- les collectivités territoriales (communes, départements, régions) et leurs établissements publics et les établissements publics de santé.
- les mandataires désignés par les personnes publiques soumises au code pour engager en leur nom et pour leur compte des achats.
- Les sociétés d'économie mixte
- EPIC nationaux et certaines entreprises publiques

Un acheteur près de chez vous : la commune

Organisation et prise de décision pour signer un contrat

- Plus de 36 000 communes en France + structures intercommunales (communautés de communes / d'agglomération, syndicats de communes + établissements publics locaux (SDIS, CCAS…)
- Une assemblée délibérante / un exécutif (maire / président)
- La répartition des pouvoirs / compétences, les délégations
- La commission d'appel d'offre / le jury de concours
- Les élus / les fonctionnaires : qui fait quoi ?

Les grands principes de la commande publique

- La liberté d'accès aux marchés publics,
- L'égalité de traitement des candidats,
- publicité des achats, mise en concurrence des fournisseurs, transparence des choix effectués, contrôles externes.

Les différents types de marchés

- Les marchés publics de fournitures ont pour objet l’achat, la prise en crédit-bail, la location ou la location-vente de produits ou matériels
- les marchés publics de services ont pour objet la réalisation de prestations de services (matériels ou intellectuels)
- Les marchés publics de travaux sont les marchés conclus avec des entrepreneurs, qui ont pour objet soit l'exécution, soit conjointement la conception et l'exécution d'un ouvrage ou de travaux de bâtiment ou de génie civil répondant à des besoins précisés par le pouvoir adjudicateur qui en exerce la maîtrise d'ouvrage.

Le contrat

Un contrat administratif

Loi MURCEF 11/12/2001 : les mp sont des contrats administratifs

- Pas des contrats types
- Clauses exorbitantes du droit commun
- Pouvoir unilatéral de résiliation et de modification : l'entreprise ne peut pas résilier !
- durée limitée
- pas de reconduction tacite
- Compétence de principe du juge administratif en cas de litige

Les documents constitutifs du marché

- Les cahiers des clauses administratives générales : CCAG
- L'avis d'appel public à la concurrence
- Le dossier de consultation des entreprises : DCE (comporte RC, CCAP, CCTP, AE)

Les CCAG

- Ce sont des contrats types
- Les collectivités locales ne sont pas tenues de s'y référer
- fixent les conditions générales d'exécution du contrat
- ne sont pas transmis aux candidats, l'acheteur y fait référence
- CCAG travaux / fournitures et services / prestations intellectuelles
- CCAG marchés industriels

La hiérarchie des pièces contractuelles

- elle est fixée dans le CCAP s'il existe
- L'acte d'engagement
- Les documents administratifs priment sur les documents techniques
- Les documents particuliers priment sur les documents généraux

Les procédures

Typologie des procédures

- 2 catégories principales :

  - Procédures adaptées
  - Procédures formalisées

- Cas particuliers

Les marchés en procédure adaptée

Principes et seuils

- Fournitures et services d'un montant inférieur à 193 000 € HT pour les collectivités locales et à 125 000 € HT pour l'Etat.

- travaux d'un montant inférieur à 4 845 000 €.

- Au-delà de 4000 € HT, publicité et mise en concurrence obligatoires. En-dessous, de gré à gré.

- Un formalisme simplifié : pas de commission d'appel d'offres…

- Des délais de procédure librement déterminés par l'administration

- Une possibilité de négociation

Les marchés en procédure adaptée

Les marchés de fournitures et services

< 4000 €	< 90 000 € HT	90 K€ >125 K€ Etat 90 K€ > 193 K€ CL
• Aucune publicité • de gré à gré • Mise en concurrence recommandée	• Publicité adaptée (site internet, publication locale…) • Choix de l'acheteur	• Avis de pub obligatoire (BOAMP /JAL) • Procédure libre

Les marchés en procédure adaptée

Les marchés de travaux

< 4000 €	< 90 000 € HT	90 K€ >4845 K€
• Aucune publicité • de gré à gré • Mise en concurrence recommandée	• Publicité adaptée (site internet, publication locale…) • Choix de l'acheteur	• Avis de pub obligatoire (BOAMP /JAL) • Procédure libre

Les marchés en procédure adaptée

- L’acheteur public est libre dans le déroulement de la procédure
  - modalités
  - délais
  - intervenants
  - forme
- Il doit respecter les grands principes de la commande publique
- Pas de CAO mais attention aux « guides internes »

Les procédures formalisées

Les seuils / principes

Ce sont les procédures applicables aux achats d'un montant supérieur à :

- 125 000 € (Etat) ou 193 000 € (collectivités locales) : fournitures / services
- 4 845 000 € pour les travaux

- Le déroulement de la procédure est prévu par le code des marchés
- Absence de négociations sauf cas particuliers
- Intervention d'une CAO ou d'un jury (concours)

Les procédures formalisées

Les procédures

L’appel d’offre ouvert ou restreint

- Procédure contraignante
- Pas de négociations
- Délais impératifs
- Commission d’appel d’offre / assemblée délibérante (collectivités locales)

Les procédures particulières

- La procédure négociée
- Le dialogue compétitif / la conception réalisation
- Le concours de maîtrise d’œuvre

Les procédures formalisées

L’appel d’offres

L'appel d'offres est la procédure par laquelle le pouvoir adjudicateur choisit l'attributaire, sans négociation, sur la base de critères objectifs préalablement portés à la connaissance des candidats.

L'appel d'offres peut être ouvert ou restreint.

L'appel d'offres est ouvert lorsque tout opérateur économique peut remettre une offre.

L’appel d'offres est restreint lorsque seuls peuvent remettre des offres les opérateurs économiques qui y ont été autorisés après sélection.

Le choix entre les deux formes d'appel d'offres est libre.

Les procédures formalisées

Les procédures négociées

- 2 possibilités :
    - Avec publicité et mise en concurrence
    - Sans publicité et sans mise en concurrence :
- l'absence d'offres
- Les marchés complémentaires
- Les prestations similaires
- Les marchés qui ne peuvent être confiés qu'à un prestataire déterminé

Les procédures formalisées

Les procédures particulières

- le concours de maîtrise d'œuvre
- le dialogue compétitif
- la conception réalisation

Les modes d’achat

L’administration peut acheter ses prestations de différentes façons :

- l’achat ferme
- l’achat fractionné à bons de commande
- les marchés à tranche ferme / conditionnelle(s)
- les accords cadres

Les modes d’achat

Le cas des marchés à bons de commande

- Un marché fractionné : les commandes sont formulées au coup par coup
- Limités à une durée de 4 ans
- La conclusion des avenants et la valeur de référence
- Les marchés à bons de commande sans mini maxi et la procédure applicable
- L’engagement contractuel et les éventuelles indemnisations dues au titulaire

Le déroulement des procédures

Les étapes

- Par principe : 2 phases :
  - candidatures
  - offres
- Déroulement de ces deux phases variable selon la procédure suivie
- 1 dossier unique qui regroupe l'ensemble des éléments
- analyse des candidatures puis des offres
- possibilité de deux étapes d'élimination
- choix de l'entreprise

Le cas spécifique des procédures adaptées

- Pas de formalisme particulier sauf au dessus de 90 000 € HT
- pas de déroulement spécifique : 1 phase, 2 phases…
- pas de CAO
- négociation possible si modalités définies dans la publicité et/ou RC
- pas d'information spécifique des entreprises évincées
- pas d'avis d'attribution

Ce que fait l’acheteur

- Définition de ses besoins : que vais-je acheter ? Pour combien de temps ? Quelle quantité ? Comment ?
- Elaboration des cahiers des charges et du contrat
- Annoncer l’achat / mise en concurrence / AAPC
- Remise des dossiers aux candidats (papier ou électronique)
- Laisser un délai suffisant pour répondre (soit impératif soit libre)
- recevoir les dossiers / analyser les dossiers de candidature
- sélectionner des candidats
- analyser les offres
- attribuer le marché
- informer / notifier

Ce que fait le candidat

- Identifier les annonces (consultation, abonnements services de veille, démarchage commercial)
- retirer un dossier de consultation
- analyser les exigences, identifier les critères de sélection
- préparer son dossier : respecter les prescriptions de forme
- vigilance sur les délais de réponse
- envoi du dossier (électronique ou papier) AR éventuellement
- Attendre notification rejet ou attribution
- demander les motifs détaillés du rejet et les pièces du marché
- préparer un recours
- commencer à exécuter la prestation

L’AAPC

- C’est l’annonce de l’achat
- publié dans un JAL, au BOAMP ou JOUE, dans une publication locale, sur le site internet de l’acheteur…
- sous forme électronique ou papier
- Selon le seuil le contenu est imposé ou pas
- modèles standards
- Définit l’objet du marché
- Fixe les critères de sélection des offres
- Détermine les modalités de réponse / exigences

Le dossier de consultation des entreprises : DCE

• Lettre de consultation / règlement de la consultation = les règles du jeu !
  - rappelle les documents à produire
  - les délais de réponse
  - les critères de sélection et leur pondération

• L'acte d'engagement : c'est la pièce principale du contrat : objet/prix :
À remplir par le candidat qui le signe, qui « s'engage »

• les CCAP et CCTP : cahiers des charges spécifiques = clauses contractuelles administratives et/ou techniques à respecter

Les délais pour répondre

- Les procédures formalisées imposent des délais de réponse
- dans les procédures adaptées, c'est l'acheteur qui fixe librement ce délai
- en principe 52 jours dès l'envoi à la publication
- le délai est indiqué dans la publicité
- réductions de délais en fonction du mode de publication (électronique)
- dossier en retard, le candidat est éliminé
- penser au courrier avec AR
- possibilité de poser des questions sur le contenu du DCE

Le dossier de candidature

- Une enveloppe unique qui contient :

  - les pièces de candidature (formulaires DC4, DC5, DC6)…
  - l'offre détaillée et chiffrée (formulaire DC8), mémoire technique

- Vigilance quant au contenu : un oubli peut être éliminatoire
- il peut être complété jusqu'à la date limite de remise des dossiers

L’offre

- L’offre doit être chiffrée
- mémoire technique
- descriptif / échantillon
- parfois audition des candidats
- adapter l’offre aux critères de choix
- bordereau des prix / prix catalogue
- détail quantitatif et estimatif
- les variantes
- qu’est ce qu’une option ?

L’analyse des candidatures

• Vérification des pièces exigées (références, formulaires, déclaration CA…)
• le pouvoir adjudicateur peut demander de compléter des pièces manquantes
• pas d’élimination systématique des nouvelles entreprises sans références
• élimination des candidatures irrecevables et/ou incomplètes
• information des candidats éliminés

L’analyse des offres / le choix

- critères d’analyses et de classement énoncés dans AAPC et RC
  - prix
  - valeur technique
  - délais d’exécution…
- critères pondérés : une note globale
- classement des offres
- rapport d’analyse / PV
- information de l’attributaire + information des entreprises « perdantes »
- mise au point du marché (ajuster la mise en œuvre de la prestation)
- notification (= signature du contrat par l’administration)

La négociation

- certaines procédures prévoient une phase de négociation
- l'acheteur n'est pas obligé de négocier
- la négociation n'a pas pour vocation de redéfinir le besoin
- négociation essentiellement financière
- compte rendu et PV de négociation

Formalités postérieures

pour l’acheteur

- En procédure formalisée : avis d’attribution
- modèle obligatoire
- 48j après notification du marché
- même support que l’AAPC

Formalités postérieures

pour l’entreprise attributaire

- Fournir attestations fiscales et sociales (DC7) après l’attribution

Quelques conseils…

• Eviter de chercher à négocier avant et après avoir remis son dossier surtout si la procédure ne le prévoit pas.
• pas de cadeaux aux acheteurs, ni de promesses… = risque pénal
• pas de dossiers multiples ni de correctifs après expiration du délai de remise des offres
• dès réception lettre de rejet et après signature du contrat, demander les motifs détaillés et les caractéristiques de l'offre retenue
• envisager des recours pertinents (référés)
• attention, une fois le marché signé, l'administration ne peut pas revenir sur son choix.

L’exécution du marché

Le début des prestations

- La notification / l’ordre de service
- la préparation du chantier

La sous-traitance

• La sous-traitance consiste à confier à un tiers une partie de l'exécution des prestations.

• Le sous-traitant doit être déclaré lors de la présentation de l'offre ou en cours d'exécution du marché (formulaire DC 13)

• Il doit être accepté et ses conditions de paiement agréées

• Il est payé directement par l'administration

• Il n'est pas lié contractuellement à l'administration, il n'est pas responsable devant elle de l'exécution des prestations

La co-traitance : le groupement d'entreprises

- La convention constitutive de groupement
- groupement solidaire / conjoint : quelles conséquences
- l'impact pour les PME : s'associer pour remporter les marchés

La modification du contrat

- Les avenants : modalités / initiative / montant / moment
- Les marchés complémentaires
- Cession et/ou transfert du contrat

Le prix du marché

- Les Marchés sont conclus :

  - à prix unitaires (appliqués aux quantités réellement livrées ou exécutées)
  - à prix forfaitaires (quelles que soient les quantités)

- Les marchés sont conclus :

  - à prix ferme actualisable (prix invariable pendant la durée du marché)
  - à prix révisable (peut être modifié pour tenir compte des variations économiques = formule paramétrique fixée dans le marché)

Le régime des paiements

Délais de paiement

- 1er juillet 2010 : délai maximum de paiement est de 30 jours (aujourd'hui 35)
- Attention délai de 50 jours pour les hôpitaux
- Décompte du délai dès la présentation de la facture et/ou situation
- Si retard de paiement : intérêts moratoires, obligatoires

Le régime des paiements

Les acomptes

• Les prestations qui ont donné lieu à un commencement d'exécution du marché ouvrent droit à des acomptes : l'acompte rémunère un service fait.

• Le montant des acomptes ne doit, en aucun cas, excéder la valeur des prestations auxquelles il se rapporte.

• La périodicité du versement des acomptes est fixée au maximum à trois mois. Cas particuliers pour les PME périodicité fixée à 1 mois

• Le marché doit prévoir le versement d'acomptes et en indiquer les conditions de versement

Le régime des paiements

Les avances

• L’avance est obligatoirement accordée au titulaire d’un marché lorsque le montant initial du marché ou de la tranche affermie est supérieur à 50.000 € H.T dans la mesure où le délai d’exécution des prestations prévu est supérieur à deux mois. L’avance n’est due au titulaire du marché que sur la part du marché qui ne fait pas l’objet de sous-traitance.

• Si la durée d’exécution est inférieure ou égale à douze mois, le montant de l’avance est de 5 % du montant TTC du marché.

• Si cette durée est supérieure à douze mois, l’avance est égale à 5 % d’une somme égale à douze fois le montant du marché divisé par cette durée exprimée en mois. Il est possible de majorer ce % à concurrence de 60 %

• Remboursée par précompte sur les sommes dues

• Elle doit être remboursée lorsque 80% de la prestation est effectuée

Le régime des paiements

Le nantissement de créance

• La délivrance d'un exemplaire unique au fournisseur ou prestataire permet la cession ou le nantissement des créances afférentes au marché.

• Aux termes du code des marchés publics, le pouvoir adjudicateur délivre soit un exemplaire unique, soit un certificat de cessibilité.

• Le pouvoir adjudicateur prend toutes les précautions nécessaires pour ne pas délivrer les deux documents pour une même créance.

• Le titulaire de marché ou le sous-traitant bénéficiant du paiement direct qui décide de céder sa créance remet l'exemplaire unique du marché ou le certificat de cessibilité à son cessionnaire ; ce dernier notifie cette cession au comptable public de l'organisme contractant et lui transmet cet exemplaire unique ou certificat de cessibilité.

La fin du contrat

- Achèvement de la prestation
- Fourniture des produits
- Réception de l’ouvrage : solde / décompte
- La résiliation

Le contentieux

- Compétence du juge administratif
- contentieux de la passation : procédure / motifs de rejet
  - procédures de référé précontractuel ou contractuel
  - recours en annulation (jpce TROPIC TRAVAUX)
  - recours pour excès de pouvoir (REP)
- contentieux de l'exécution :
  - procédures gracieuses (voir celles des CCAG)
  - procédures juridictionnelles (responsabilité contractuelle)

SVP, c’est 200 experts pour décider vite et bien

Ressources humaines
Collectivités Innovation
Finances
Médias Communication
Santé Environnement
International
Qualité Acteurs publics
Développement
Affaires gestion

SVP.COM
Décider devient facile.